Die

rechtliche Natur

der

Disziplinarstrafe über Beamte.

Inauguraldissertation
zur Erlangung der Doktorwürde an der juristischen Fakultät
der Universität Erlangen

von

Friedrich Kübel,
Rechtspraktikant.

Ansbach.
Druck von C. Brügel und Sohn.
1892.

Die

rechtliche Natur

der

Disziplinarstrafe über Beamte.

Inauguraldissertation

zur Erlangung der Doktorwürde an der juristischen Fakultät

der Universität Erlangen

von

Friedrich Kübel,

Rechtspraktikant.

Ansbach.

Druck von C. Brügel und Sohn.

1892.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41535708_0190

Seinem lieben Vater

gewidmet.

Die ersten wissenschaftlichen Untersuchungen über Gegenstände aus dem Gebiete des Beamtenrechtes begegnen uns um die Mitte des 17. Jahrhunderts. Sie beschäftigen sich mit der Frage, ob ein Fürst seine Beamten willkürlich entlassen dürfe. Thatsächlich wurde ein freies Entlassungsrecht geübt. Über die Rechtmässigkeit dieser Übung aber waren die Meinungen sehr geteilt.

Im Zusammenhang mit dieser Frage wurden die rechtliche Natur des Staatsdienstes und weiterhin diejenigen Rechtsverhältnisse untersucht, zu deren Erörterung der Staatsdienst ausserdem Anlass gab.

Durch das Aufkommen einer modernen Beamtendisziplin am Anfang unseres Jahrhunderts[1]) trat zu jenen Fragen eine neue, nämlich die, welches die rechtliche Natur dieser Disziplin sei.

Diese Frage wurde im Laufe unseres Jahrhunderts um so häufiger untersucht, als nicht nur die Publizisten, sondern auch die Kriminalisten zu ihr Stellung nehmen mussten. Eine endgiltige Lösung hat die Frage noch nicht gefunden.

Von den das Wesen der Disziplinarverhältnisse behandelnden Einzelfragen soll im folgenden die rechtliche Natur der Diziplinarstrafe in ihrer Anwendung auf Staatsbeamte erörtert werden.

Wir werden in einem ersten Teile die wichtigsten Ansichten über unsern Gegenstand aufführen, in einem zweiten eine Kritik der verschiedenen Ansichten geben und zum Schlusse unsere eigene Ansicht aufführen.

---

[1]) P. Labes, Die Disziplinargewalt des Staates über seine Beamten. Annalen des deutschen Reichs von Hirth und Seydel 1889 S. 220 ff.

Die vorliegende Frage ist hauptsächlich eine theoretische, wenngleich nicht zu leugnen ist, dass die Art der Beantwortung derselben praktische Folgen nach sich ziehen kann. Daher ist in erster Linie auf die Wissenschaft zu verweisen. Die Gesetzgebung ist oft genötigt, von der konsequenten Durchführung eines bestimmten Prinzips abzusehen, da ihr Zweck ist, ein für die Bedürfnisse, denen sie dienen soll, brauchbares Recht zu schaffen. Doch kann sie gelegentlich zur Bestärkung einer Behauptung herangezogen werden.

I. Die verschiedenen Ansichten.

Wir werden in diesem Teile die wichtigsten Ansichten über die rechtliche Natur der Disziplinarstrafe der Reihe nach aufführen, unter ausführlicherer Darstellung der hervorragenderen unter ihnen, kürzerer Erwähnung derjenigen, welche sich lediglich anderen anschliessen oder nur in unwesentlichen Punkten abweichen.

Wir bemerken dabei, dass wir diejenigen Schriftsteller übergehen, welche nur ganz flüchtig auf unser Thema zu sprechen kommen, ohne dasselbe zu begründen, z. B. Feuerbach in seinem Lehrbuch des peinlichen Rechts.

Der erste Schriftsteller, welcher sich mit Beamtendisziplin beschäftigt, ist Gönner[1]) Er versteht unter Disziplinarstrafen diejenigen kleineren Strafen, welche mehr auf Erhaltung der Ordnung im Dienste und auf Besserung berechnet sind. Sie können ohne förmliche Untersuchung verhängt werden. Dagegen fordert er Einhaltung einer solchen Untersuchung für die Verhängung solcher Strafen, „welche für die Rechte des Staatsdieners von Bedeutung sind", namentlich für zeitliche oder dauernde Entfernung vom Amte.

Dagegen ist Pfeiffer[2] der erste, welcher die Disziplinarstrafen aus dem Gewaltverhältnis konstruiert, in dem der Beamte zum Staate steht. Nämlich:

---

[1]) N. Th. Gönner, der Staatsdienst aus dem Gesichtspunkt des Rechts und der Nationalökonomie betrachtet. Landshut 1808. S. 213 f.

[2]) B. W. Pfeiffer, Praktische Ausführungen aus allen Teilen der Rechtswissenschaft. Bd. 3. Hannover 1831, S. 401 ff.: Ueber das rechtliche Verhältnis der Justiz zur Administration.

Die Disziplinarstrafe steht in wesentlichem Zusammenhang mit dem Verhältnis der Unterordnung, welchem ein Beamter gegen seinen Vorgesetzten im Dienste unterworfen ist, und vermöge dessen dieser letztere gegen den ihm untergeordneten Beamten zur Anwendung einer jeden Massregel befugt ist, welche zur Sicherung der pünktlichen Erfüllung der demselben obliegenden Amtspflichten erfordert wird.

Er teilt dann die Disziplinarstrafen in drei Klassen ein: 1) Disziplinarstrafen i. e. S., wie es die eigentliche Bedeutung einer Strafe überhaupt erfordert, Zufügungen des in einem Strafgesetze auf dessen Übertretung angedrohten Übels; 2) Disziplinarstrafen, die nur uneigentlich diesen Namen führen, aber häufiger sind als die ersten: Realisierung der als blosses Zwangsmittel zur Erfüllung der Dienstobliegenheiten eines Beamten von seinem Vorgesetzten angedrohten Nachteile. Sie wirkt auf gesicherte Erreichung der wesentlichen Zwecke des öffentlichen Dienstes hin und steht mit denselben in notwendiger Verbindung; 3) Disziplinarstrafen als Rüge für begangene Dienstfehler, welche weder öffentliche Strafen noch Zwangsmittel sind. Sie müssen sich auf die Zufügung solcher Übel beschränken, welche ihre Wirkung nur im innern des Dienstverhältnisses äussern. Es sind somit Nachteile für Vermögen, Ehre und persönliche Freiheit des Bestraften ausgeschlossen.

Heffters[1]) Arbeiten über die Disziplinarverhältnisse sind zunächst deswegen von grosser Wichtigkeit, weil sie zum erstenmal das gesetzgeberische Material gesammelt haben. Sie sind aber auch in dogmatischer Beziehung sehr wichtig.

Heffter stellt die Diziplinarstrafen als Erziehungs- und Besserungsmittel hin. Das Recht, sie zu verhängen, ist enthalten in dem Recht der Oberaufsicht des Staates

---

[1]) Ueber Verbrechen und Disziplinarvergehungen der Staats- und Kirchendiener. Neues Archiv des Kriminalrechts 1832 S. 48—87 und 155—194, bes. 73 ff. Der Aufsatz im Archiv des Kriminalrechts. Neue Folge 1853 S. 422 ff. schildert lediglich die Weiterentwickelung der Gesetzgebung.

und in der Pflicht desselben, diejenigen Massregeln zu treffen, welche in Ansehung der Staatsdienste für das gemeine Beste, für die Staatszwecke nötig und gerecht sind.

Jedoch sind die Disziplinarstrafen keine wirklichen Strafen. Denn Strafe im juristischen Sinn ist bloss ein solches Leiden, welches durch den Richter wegen anerkannter Verbrechen zur öffentlichen Genugthuung über den Schuldigen ausgesprochen und gegen ihn vollzogen wird. Zur Anwendung dieser besonderen Erziehungs- und Besserungsmittel berechtigt den Staat die freiwillige Untergebung des Beamten unter jenen. Den wirklichen Strafen nähern sich jene Mittel nur in der äusseren Erscheinung. Zweck der Disziplinarmittel ist nicht öffentliche Genugthuung, sondern Sicherung und Reinerhaltung des Staatsdienstes.

Hefftter wird in der Regel als der Begründer der älteren Ansicht hingestellt, welche eine prinzipielle Verschiedenheit zwischen beiden Strafarten überhaupt nicht anerkennt. Wir pflichten dem nicht ohne weiteres bei. Hefftter rechtfertigt zwar die Verhängung der Disziplinarstrafe aus dem Oberaufsichtsrecht des Staates und seiner Sorge für das gemeine Beste. Im weiteren aber enthält seine Darstellung doch auch wichtige Gesichtspunkte, welche derjenigen Ansicht angehören, die die Dienststrafe als Ausfluss der Gewalt des Dienstherrn ansieht, sie streng von der Kriminalstrafe sondert. Erklärt er doch ausdrücklich, dass die Disziplinarstrafe sich der Kriminalstrafe nur äusserlich nähert, sucht ihren Zweck nicht nur im Schutz des öffentlichen, sondern auch des dienstlichen Interesses, erkennt sogar[1]) unter Umständen ein Nebeneinanderhergehen beider Strafen an. Endlich erklärt er im späteren Verlauf die Verhängung der Dienststrafe für ein Privatrecht des Staates, dem sich der Staatsdiener bei Eingehung des Vertrags unterwerfe, welche Erklärung eben der oben erwähnten zweiten Ansicht eigentümlich ist.

---

[1]) Neues Archiv 1832 S. 63.

Der neueren Ansicht schliesst sich Dollmann[1]) an. Nach ihm sind die Mittel der Disziplin dreifacher Art: Zwangsmittel zur Erzielung einer ordnungsmässigen Thätigkeit; Mittel der Besserung, um den Straffälligen auf den Weg der Pflicht zurückzuführen; Reinigungsmittel, indem sie durch die Ausschliessung Unwürdiger den Beamtenstand rein zu halten suchen.

Ähnlich wie Heffter giebt auch von Holtzendorff[2]) die Rechtfertigungsgründe aus beiden Hauptgruppen entnommen an. Nach ihm beruht die Handhabung der zur Aufrechthaltung der Disziplin dienlichen Zwangsmittel teils auf öffentlich-rechtlicher Gewalt, teils auf freiwilliger durch Amtsübernahme bewirkter Unterwerfung. Die Disziplinarstrafe überhaupt dient vorwiegend der Aufrechterhaltung einer des Schutzes benötigten Gemeinschaftsordnung. Doch kann damit eng verbunden sein auch das sonst nur dem Zuchtrecht nahe stehende Ziel der individuellen Bildung „unselbständiger" Personen.

Schütze[3]) unterscheidet Kriminal- und Disziplinarstrafe in dreifacher Weise: 1) nach Mittel und Zweck: dort öffentliche Strafe zur Sühne der gebrochenen Rechtsordnung, hier Ordnungsstrafe zur Sicherung und Reinhaltung des Staatsdienerverhältnisses; 2) nach der Begrenzung, die dort, nicht hier, scharf und ausdrücklich durch Gesetz gezogen sein muss; 3) nach dem strafenden Organe: dort die Strafhier die Aufsichtshoheit des Staates.

Nach den Ausführungen von Liszts[4]) unterscheiden sich nicht durch ihren Inhalt, sondern durch die Verschiedenheit des von ihnen geschützten Interesses Kriminal- und Diziplinarstrafe. Zweck der letzteren ist Schutz des staatlichen Interesses an getreuer Pflichterfüllung und standesgemässem Verhalten seiner Organe.

---

[1]) Artikel „Amtsverbrechen und Amtsvergehen" im deutschen Staatswörterbuch von Bluntschli und Brater. Bd. 1 S. 219.

[2]) Handbuch des deutschen Strafrechtes. Bd. 1. Berlin 1871. S. 5,

[3]) Art. „Amtsverbrechen" in von Holtzendorffs Rechtslexikon. 3. Aufl. I. S. 97.

[4]) Art. „Ordnungs- und Disziplinarstrafen", daselbst Bd. II S. 968 ff.

Meves[1]) stellt zunächst als Erfordernis der Disziplinarstrafe hin, dass sie den Beamten nicht in seiner Eigenschaft als Staatsbürger noch in seinem gesellschaftlichen Ansehen, sondern nur in seinen Beziehungen zum Amt zu treffen hat.

Des weiteren sucht er ihren Charakter darin, dass die Mittel der korrektiven Disziplin nicht von dem Kriminalrichter, sondern von der dem Beamten vorgesetzten Administrativstelle erkannt werden. Mit Disziplinarstrafe sind diejenigen Pflichtverletzungen bedroht, welche nur einen Bruch der Amtspflichten darstellen, mit öffentlicher Strafe diejenigen, welche daneben eine Schädigung der allgemeinen Rechtsordnung enthalten, mit schwereren Folgen für das Gemeinwohl verbunden sind. Bezüglich der Auswahl der letzteren habe dem Gesetzgeber zu Grunde gelegen nicht sowohl ein bestimmtes System als vielmehr eine sachliche Prüfung, welche den Anschauungen zur Zeit der Emanation des Reichsstrafgesetzbuches und der Lage der Gesetzgebung angepasst war. Endlich erklärt er das Disziplinarstrafrecht gleichsam für ein Supplement des allgemeinen Strafrechts, dem nur dasjenige Gebiet überwiesen werden könne, auf welchem die Herrschaft des für jeden Staatsangehörigen massgebenden Strafrechtes aufhört.

Binding[2]) hält die Disziplinarstrafe weder für Rechtsstrafe, noch für Zwangsmittel, sondern lediglich für ein Erziehungsmittel, welches demgemäss nicht nur gegen Delikte, sondern auch gegen Unsittlichkeiten und Ordnungswidrigkeiten nicht juristischer Natur zur Anwendung kommt. Sie wird verhängt an erster Stelle: *ne peccetur,* nicht: *quia peccatum est.* Sie will prävenieren; vor allem der Wieder-

[1]) v. Holtzendorffs Handbuch des deutschen Strafrechts. Bd. 3. Berlin 1874 S. 939 ff.; ferner: Das Wesen der Amtsdelikte und ihre Einteilung. Gerichtssaal 1887 S. 223 ff.

[2]) namentlich: Grundriss des gemeinen deutschen Strafrechts I. 4. Aufl. Leipzig 1890, S. 153 f; ferner: Handbuch des Strafrechts Bd. 1. Leipzig 1885 S. 796; vgl. auch: Die Normen und ihre Uebertretung I. 2. Aufl. Leipzig 1890. S. 501.

holung dieser Ungebühr, daneben den Zucht- und Würdelosigkeiten der Stellung überhaupt. Deshalb können Rechtsstrafe und Disziplinarstrafe kumulativ konkurrieren.

Der bedeutendste Vertreter der Theorie des Zwangsmittels zur Pflichterfüllung ist von den neueren Laband[1]). Er führt aus: Die Disziplinarstrafe ist das Mittel, um die Erfüllung der Dienstpflicht zu erzwingen, sie steht an Stelle der Kontraktsklage auf Leistung. Der Staat bedarf hiezu keiner Klage vor den Gerichten; denn er steht seinem Beamten nicht als gleichberechtigte Partei, sondern als Dienstherr gegenüber. Die Disziplinarstrafen sind keine Strafen im Sinne des Strafrechtes, sondern Mittel zur Erhaltung der Zucht und Ordnung innerhalb des Dienstverhältnisses und zur Sicherung der Erfüllung der Dienstpflichten.

Labands heftigster Gegner ist Georg Meyer[2]). Nach ihm charakterisiert sich das Disziplinarrecht als ein Spezialstrafrecht für Beamte, folglich die Disziplinarstrafe als Rechtsstrafe. Strafe und Zwangsmittel sind scharf zu unterscheiden, wenn in der Regel auch beide unter dem Namen „Disziplinarstrafe" zusammengefasst würden. Die Strafen der Disziplin seien zwar mit einziger Ausnahme der Geldstrafe von den Strafen des Strafgesetzbuches verschieden. Allein es würde nichts entgegenstehen, sie von den ordentlichen Gerichten verhängen zu lassen. Dass dies nicht geschieht, erklärt sich lediglich aus Gründen der Zweckmässigkeit, daraus dass dadurch unnötige Weitläufigkeiten verursacht und den Gerichten die nötige Geschäftskenntnis abgehen würde. Einige besonders schwere Pflichtverletzungen seien mit härteren Strafen bedroht. Ein begrifflicher Gegensatz zwischen Amtsdelikten und Dienstvergehen

---

[1]) Das Staatsrecht des deutschen Reiches. Bd. 1. 2. Aufl. Freiburg 1888 S. 462 ff.; vgl. auch in v. Marquardsens Handbuch des öffentlichen Rechts II 1 S. 65 f.

[2]) namentlfch bei der Beurteilung von Labands Staatsrecht: Annalen des deutschen Reichs 1876 S. 672 ff; ferner: Lehrbuch des deutschen Staatsrechtes. 3. A. Leipzig 1891 S. 429 ff; vgl. auch: Art. „Ordnungsstrafen" in v. Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechtes Bd. 2. 1890. S. 203 f.

existiere gar nicht, von einer Grenzlinie zwischen beiden könne also keine Rede sein. Welche Pflichtverletzungen mit krimineller Strafe belegt werden sollen, sei nicht Sache prinzipieller Erwägung, sondern positiver Festsetzung.[1])

Hugo Meyer[2]) und Zorn[3]) schliessen sich im wesentlichen an G. Meyer an und betrachten die Disziplinarstrafe als Ausfluss der öffentlichen Strafgewalt des Staates.

Hecker[4]) und Hermann Schulze[5]) gehören zu den Anhängern der neueren Theorie, letzterer mit eigener Begründung, die wir teilweise anführen wollen.

Er führt aus: Durch den Anstellungsakt tritt der Staatsdiener in ein eigentümliches Dienst- und Pflichtverhältnis zum Staate und unterwirft sich damit der besonderen Gewalt desselben, welche dieser als sein Dienstherr gegen ihn geltend zu machen berechtigt ist. Aus dieser folgt ein eigentümliches Zwangs- und Strafrecht des Staates, um die Ordnung des Dienstverhältnisses aufrecht zu erhalten, die Beamten zur Erfüllung ihrer Pflichten anzuhalten und um unbrauchbare und pflichtvergessene Beamten ganz aus dem Dienste zu entfernen. Auch die Disziplinargewalt involviert ein wirkliches Strafrecht, aber dasselbe beruht auf einer anderen Grundlage als das System der peinlichen Strafen. Der Staat straft mit den Disziplinarstrafen nicht als Träger und Verteidiger der Rechtsordnung lediglich um der Gerechtigkeit willen, sondern nur aus äusseren Zweckmässigkeitsgründen, weil

---

[1]) Eine prinzipielle Aenderung dieser seiner Ansicht, wie Labes a. a. O. S. 239 behauptet, ist im Lehrbuch nicht zu finden, wenn er auch in manchen Punkten seine Ansicht geändert hat. Darüber, dass er sich insbesondere nicht der Ansicht Labands zuneigt, vgl. Lehrbuch namentlich § 148 Ziffer 3 und Anm. 15.

[2]) Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 2. Aufl. Erlangen 1877 S. 2 und 695.

[3]) Das Staatsrecht des deutschen Reiches. Bd. 1. Berlin 1880 S. 243.

[4]) Ueber die Grenzen des Kriminal- und Disziplinarstrafrechtes bei Pflichtverletzungen der Civilbeamten und Militärpersonen. Gerichtssaal 1879 S. 481 ff.

[5]) Lehrbuch des deutschen Staatsrechtes Bd. 1. Leipzig 1881 S. 330 ff; preussisches Staatsrecht 2. Aufl. das. 1888 Bd. 2. S. 323 ff.

er nur so die Ordnung und Reinhaltung des Dienstverhältnisses aufrecht erhalten kann.

Nach v. Bar[1]) unterscheiden sich Disziplinar- und öffentliche Strafe in der Grundauffassung nicht, insbesondere ist der Gesichtspunkt der Schuld ebenso für das Disziplinar- wie für das öffentliche Strafrecht massgebend. Nebenbei kann aber bei der Disziplinarstrafe der Gesichtspunkt der Unbrauchbarkeit beziehungsweise Unwürdigkeit in Betracht kommen. Nur in dieser Beziehung hat sie eine privatrechtliche Seite.

Löning[2]) behauptet, mit krimineller Strafe bedroht seien nur diejenigen Verletzungen der Amtspflicht, welche ausser dieser noch andere Rechtsgüter verletzen oder bedrohen. Verletze dagegen die Handlung oder Unterlassung nur das Recht des Staates auf Pflichterfüllung des Beamten, so suche der Staat innerhalb des Staatsdienstverhältnisses selbst solchen Pflichtverletzungen vorzubeugen und ihre nachteiligen Folgen zu beseitigen. Die Mittel hiezu bestehen in Androhung und Verhängung von Disziplinarstrafen. Diese sind, wie die kriminellen Strafen, Uebel, welche der Staat wegen Rechtsverletzung dem schuldigen Thäter androht und zufügt. Sie müssen aber nicht, wie jene, in Rechtsnachteilen bestehen. Der Staat kann auch, wenn dies zur Erreichung des Zweckes genügt, sich auf moralische Gegenwirkungen beschränken, z. B. Verweis, Warnung.

Seydel[3]) führt aus: Es ist gleichgiltig für den Inhalt der öffentlichen Dienstpflicht, auf welche Weise dieselbe entstanden ist. Die Pflicht geht allemal nicht weiter als dahin, die geschuldeten Dienste zu leisten. Ob eine Verletzung der Dienstpflicht vorliege, ist zweifellos eine Rechtsfrage. Die durch Pflichtverletzung verwirkte Dienststrafe hat den Charakter einer Busse. Ein Anspruch auf diese tritt ein, weil der Schaden, der aus der Verletzung der Dienstpflicht anwächst, regelmässig nicht abgeschätzt werden und die

[1]) Handbuch des deutschen Srafrechtes Bd. 1. Berlin 1882 S. 353 ff.
[2]) Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechtes. Leipzig 1884 S. 126 ff.
[3]) Bayerisches Staatsrecht. Bd. 2. München 1887. S. 481 ff.

künftige Pflichtverletzung nicht im Wege unmittelbaren Zwanges erzielt werden kann. Die Busse verfolgt das doppelte Ziel, dem Dienstherrn Genugthuung für das verletzte Recht und Sicherung gegen künftige Verletzung zu gewähren.

Nachdem nun der Anspruch auf Dienststrafe ein Rechtsanspruch ist, ist folgerichtig die Entscheidung darüber ihrem Wesen nach eine richterliche. Das Recht, die Busse auszusprechen, kann nur auf die richterliche Gewalt des Herrschers gestützt werden. Dass vielfach dies durch die Dienstesvorgesetzten geschieht, ändert nichts an der innern Natur. Die Entscheidung bleibt Richterspruch, auch wenn die entscheidende Behörde ausserdem Verwaltungsgeschäfte wahrzunehmen hat. Die Zuteilung der mannigfachen öffentlichen Aufgaben an die Behörden geschieht nach Rücksichten der Zweckmässigkeit und dies gebietet manchmal, innerlich verschiedene Aufgaben der nämlichen Behörde anzuvertrauen.

Unrichtig ist an dieser Theorie sicher, dass die Pflicht des Beamten nicht weiter gehe als dahin, die geschuldeten Dienste zu leisten. Denn ausser dieser Verpflichtung hat der Beamte noch andere, welche über das von Seydel geforderte Mass hinausgehen, und welche sich, wie von Bar[1]) sehr schön sagt, den rein moralischen nähern, wie die Pflicht der Treue und eines achtungswürdigen Verhaltens.

Es lässt sich allerdings nicht leugnen, dass die Charakterisierung der Dienststrafe als einer Busse anscheinend sehr viel ansprechendes hat, da dieselbe privatrechtliche Entschädigung und öffentlichrechtliche Sühne umfasst. Allein trotz ihrer strafrechtlichen Form ist die Busse doch ihrem Inhalte nach von so privatrechtlicher Bedeutung[2]), dass sich Seydel in soweit der Theorie Labands und seiner Anhänger anschlösse, zumal er mit diesen als den Zweck jener Strafe den Schutz der Interessen des Dienstherrn be-

[1]) a. a. O. S. 354.

[2]) Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechtes. 15. Aufl. S. 228.

zeichnet. Andrerseits kommt er aber mit seiner Theorie des Rechtsanspruchs, über dessen Entscheidung nur aus Zweckmässigkeitsgründen nicht die ordentlichen Gerichte zu befinden hätten, wiederum der anderen Lehre, der Theorie der Rechtsstrafe, sehr nahe.

Wir möchten daher Seydels Theorie wie Laband[1]), lieber als eine vermittelnde, denn als eine neue Meinung betrachten.

Labes[2]) und Oppenheim[3]) sind beide Gegner der herrschenden Ansicht.

Hermann Seuffert[4]) hält eine unbedingte Beantwortung der Frage nicht für möglich. Er macht die Stellungnahme in vorliegender Frage von dem Standpunkt abhängig, den man hinsichtlich des Wesens der öffentlichen Strafe einnimmt. Die Handhabung der Disziplin soll allerdings zunächst die Erfüllung der Amtspflichten und damit die Erhaltung der Amtsordnung schützen, mittelbar aber die Güter, auf deren Erhaltung und Pflege das Amt sich bezieht.

II. Kritik der verschiedenen Ansichten.

Vorbemerkungen.

1) Begrenzung der Aufgabe. Eine Disziplinarstrafe kommt in den verschiedensten Verhältnissen vor. Sie kann verhängt werden von Eltern gegen ihre Kinder, von Lehrherrn gegen Lehrlinge, von Lehrern gegen Schüler, von Vorgesetzten gegen Beamte.

Es zeigt sich auf den ersten Blick, dafs die letztgenannte Disziplinarstrafe einem wesentlich anderen Verhältnis angehört wie die übrigen Arten. Wir lassen dahingestellt, ob dieselben juristisch gleichartig zu charakterisieren

[1]) a. a. O. S. 462 Anm. 1.

[2]) a. a. O. S. 245 ff.

[3]) Die Rechtsbeugungsverbrechen des deutschen Reichs-Strafgesetzbuches. Leipzig 1886. Einleitung.

[4]) Art. „Amtsverbrechen" in v. Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechtes. Bd. 1. Freiburg 1890. S. 47 ff.

sind und untersuchen nur diejenige, welche gegen Staatsbeamte zur Anwendung kommt.

Auch dies mit einer Einschränkung. Wir verstehen nämlich hier unter Beamten nur solche im engern Sinne des Wortes, solche Personen, welche aus der Ausübung staatlicher Funktionen ihren Lebensberuf machen; Berufsbeamte, welche freiwillig in den Staatsdienst treten. Im Gegensatz dazu stehen diejenigen Personen, welche, wie Schöffen und viele Kommunalbeamte, staatliche Funktionen kraftgesetzlichen Zwanges ausüben. Wie die gegen letztere Personen zur Anwendung kommenden Disziplinarstrafen zu charakterisieren sind, soll hier ununtersucht bleiben.

2) Verhältnis von Ordnungs- und Disziplinarstrafen.[1]) Unter dem Begriff „Ordnungsstrafen" werden in Gesetzgebung und Wissenschaft Strafen von der verschiedensten Art zusammengefafst, welchen nur das gemeinsam ist, „dafs sie nicht wegen Gefährdung oder Verletzung von Rechtsgütern, sondern wegen einfachen Ungehorsams gegen gesetzliche, statutarische und obrigkeitliche Anordnungen oder wegen Nichterfüllung der Pflicht eintreten." Es werden somit von derselben ebenso wie von der Disziplinarstrafe im engern Sinn Verhältnisse der verschiedensten Art betroffen und ist eine einheitliche Behandlung derselben so wenig angebracht wie bezüglich der Diziplinarstrafen.

In Rücksicht auf die Anwendung des Begriffes „Ordnungsstrafe" auf Beamte geht die gegenwärtig am meisten vertretene Ansicht[2]) dahin, dafs darunter die leichteren Dis-

[1]) Ueber die erstere vgl. namentlich: von Liszt, Artikel „Ordnungsstrafen" in von Holtzendorffs Rechtslexikon Bd. 2 S. 966: G. Meyer in von Stengels Wörterbuch a.a.O. S. 203 f.; K. Preger, die Ordnungsstrafe im Reichsrecht. Archiv für öffentliches Recht. Bd. 7 S. 365 ff. Diese letztere Arbeit erschien erst, nachdem vorliegende bereits abgefasst war, konnte daher nur nachträglich stellenweise berücksichtigt werden. Preger stellt der Kriminalstrafe die vielgestaltigen Arten von Disziplinar- und Ordnungsstrafen, seien sie nun staatliche oder nichtstaatliche, einheitlich gegenüber als autonome Strafen, als Strafen für die Verletzung der Interessen eines besonderen Rechtskreises.

[2]) Laband a. a. O. S. 468; G. Meyer, Lehrbuch S. 431 f.

ziplinarstrafen: Warnung, Verweis, Geldstrafe, möglicherweise auch Arrest fallen. Diesen stehen gegenüber die schwereren: Strafversetzung, Suspension, Dienstentlassung, welche also Disziplinarstrafen im engern Sinn genannt werden können. So auch das Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873 §§ 73—75 in Übereinstimmung mit der preussischen Gesetzgebung.

3) Sehr bestritten ist das Verhältnis von Disziplinarstrafen und Disziplinarzwangsmitteln. Gegen eine Vermengung beider Begriffe hat sich namentlich G. Meyer[1]) erklärt. Die Strafe werde ausgesprochen, weil und nachdem der Beamte seine Pflicht verletzt hat; das Zwangsmittel bestehe in der Strafandrohung, d. h. die angedrohte Strafe solle verhängt werden für den Fall pflichtwidrigen Verhaltens, ohne dafs bereits feststeht, ob der Beamte seine Pflicht erfüllen wird oder nicht.

Beides wird indess nicht nur in der Gesetzgebung regelmäfsig nicht geschieden[2]), sondern es ist auch in der Theorie eine solche Scheidung unangebracht. Die Disziplinarstrafe hat eben den doppelten Zweck der Ahndung einer Normwidrigkeit und des Erfüllungszwanges für die Zukunft, die doppelte Natur der Rüge und des Zwangsmittels. Der ganze Unterschied besteht darin, dafs im ersten Fall die Bestrafung im allgemeinen angedroht wird, um den Beamten zur Pflichterfüllung anzuhalten, im zweiten dagegen die disziplinarische Bestrafung der in Frage stehenden Pflichtverletzung speziell in Aussicht gestellt wird, um letztere zu verhüten. Mit anderen Worten: im einen Fall wirkt der Zwang mittelbar, im andern unmittelbar.

Wir schliefsen uns daher dem herrschenden Sprachgebrauch an, den z. B. auch Laband[3]) und von Bar[4]) anwenden. Da übrigens Strafe und Zwangsmittel Beamten gegenüber Ausflufs derselben Gewalt sind, würde auch bei

---

[1]) Annalen S. 673; vergleiche oben im ersten Teil; Löning a. a. O. S 128 Anm. 5 zustimmend.

[2]) G. Meyer, Lehrbuch § 148 Anm. 14.

[3]) S. 464 Anm. 2.

[4]) S. 353.

einer Unterscheidung doch von beider rechtlicher Natur dasselbe gelten.

Die jetzt zu kritisierenden, im ersten Teile einzeln aufgeführten Ansichten lassen sich unter Ausserachtlassung geringerer Abweichungen in zwei grosse Gruppen zusammenfassen, welche nach einander zu betrachten sind.

1. Die herrschende Ansicht.

Nach dieser ist die Verletzung der Amtspflicht eine Verletzung der öffentlichen Ordnung; die den Beamten dafür treffende Strafe eine spezielle Art der öffentlichen Strafe. Prinzipiell besteht kein Unterschied zwischen Disziplinar- und Kriminalstrafe. Erstere weicht in verschiedenen Punkten von letzterer ab: durch ihren Inhalt, indem nur die Geldstrafe beiden angehört; durch die erkennenden Behörden und das in Anwendung kommende Verfahren. Es würde nichts im Wege stehen, die Aburteilung der Dienstvergehen den ordentlichen Gerichten zu übertragen. Dafür, dafs dies in der Regel durch andere Behörden geschieht, sind Gesichtspunkte der Zweckmässigkeit mafsgebend.

Ein öffentliches Strafverfahren ist im Interesse des Ansehens und der Würde des Amtes unangebracht; das kriminelle Verfahren führt unnötige Weitläufigkeiten mit sich; die zur Aburteilung von Dienstvergehen erforderliche Geschäftskenntnis darf bei den Gerichten meist nicht vorausgesetzt werden. Wegen der Gleichartigkeit beider Strafarten ist auch ihr gegenseitiges Verhältnis nicht prinzipiell zu regeln. Vielmehr ist es der Willkür des Gesetzgebers überlassen, zu bestimmen, wann die eine, wann die andere Strafe eintreten soll. Öffentliche Strafe tritt ein bei einigen besonders schweren Verletzungen,[1]) im übrigen Disziplinarstrafe, ohne dafs ein begrifflicher Unterschied besteht.

[1]) Die Behauptung Lönings S. 127, mit öffentlicher Strafe bedroht seien diejenigen Pflichtverletzungen, durch welche Rechtsgüter dritter Personen verletzt oder ein rechtswidriger Gewinn erreicht werde, ist mit Recht von G. Meyer, Lehrbuch S. 430 Anm. 4, zurückgewiesen worden.

Gegen diese Auffassung ist folgendes geltend zu machen:

I. Was den Inhalt der Disziplinarstrafe angeht, so ist

1) nicht richtig, dafs sie sich von der Kriminalstrafe unterscheide, je nachdem sie ein leichteres oder schwereres Dienstvergehen ahnde. Denn es giebt geringfügige Amtsvergehen, welche mit öffentlicher und schwere, welche nur mit Dienststrafe bedroht sind.[1])

2) Ist die Disziplinarstrafe öffentliche oder Kriminalstrafe, so wird vielfach der Grundsatz: *ne bis in idem* verletzt, d. h. es tritt wegen ein und derselben Sache ein doppeltes Verfahren und eine doppelte Bestrafung ein.

Es wird behauptet, z. B. von v. Bar und H. Seuffert, der ganze Einwand sei unbegründet. Denn eine in Frage stehende Pflichtverletzung habe ihre zwei Seiten, eine kriminelle und eine disziplinarische; über letztere könne der öffentliche Strafrichter nicht mit aburteilen.

Dies ist ganz richtig im Sinne jener Schriftsteller, welche der neueren Ansicht huldigen. Zu der in Frage stehenden Theorie passt es aber nicht. Eine zweifache Strafe ist nur dann am Platze, wenn eine zweifache Pflicht verletzt ist, wenn öffentliche Rechtsordnung und besondere Dienstordnung als zwei verschiedene Dinge betrachtet werden.

Der fraglichen Theorie ist aber in Folgerichtigkeit ihrer Auffassung des Beamtenverhältnisses als eines auf einseitigem Staatsakt beruhenden Verhältnisses die Dienstpflichtverletzung Verletzung der allgemeinen Unterthanenpflicht. Wir haben daher nur eine Pflichtverletzung, aber eine doppelte Bestrafung.[2])

Im Widerspruch mit der herrschenden Ansicht steht hier auch das Reichsbeamtengesetz § 78 Abs. 2: „Ist in einer gerichtlichen Untersuchung eine Verurteilung ergangen, welche den Verlust des Amtes nicht zur Folge gehabt hat,

---

[1]) Laband S. 463; zustimmend Löning S. 127 Anm. 5

[2]) Im Bereiche der militärischen Disziplin fällt jede Schwierigkeit fort. Denn hier prüft die Kriminalstrafgewalt in jedem einzelnen Falle, ob ein Disziplinarvergehen nach Lage der Sache nicht als Kriminalvergehen anzusehen und zu bestrafen ist. Beide Strafgewalten schliefsen sich also hier grundsätzlich aus. Hecker a. a. O. S. 507.

so bleibt derjenigen Behörde, welche über die Einleitung des Disziplinarverfahrens zu verfügen hat, die Entscheidung darüber vorbehalten, ob ausserdem ein Disziplinarverfahren einzuleiten oder fortzusetzen sei."

3) Gegen die herrschende Theorie wird weiter der Umstand eingewendet, dafs durch Verjährung der Strafverfolgung die disziplinare Verfolgung wegen derselben Handlung nicht ausgeschlossen wird (Oppenhoff Kommentar zum Reichsstrafgesetzbuch Abschnitt 28 Note 7). Dies begründet G. Meyer damit, dafs die Verjährung ein singuläres Rechtsinstitut sei, das nicht aus der Natur des Strafrechts folge, sondern auf positiver Satzung beruhe und nicht analog ausgedehnt werden dürfe. Allein es ist nicht einzusehen, warum bei angenommener prinzipieller Gleichheit beider Strafrechte nicht auch analoge Anwendung der Grundsätze gestattet sein soll, zumal alle für Verjährung der eigentlichen Kriminalstrafe angeführten Gründe sich ebensogut für die Disziplinarstrafe verwerten liessen.

4) steht im Gegensatz zum öffentlichen Strafrecht die Verhängung der Disziplinarstrafe im Ermessen der Behörden, wie namentlich auch das Reichsbeamtengesetz unter ausdrücklicher Verwerfung des Gegenteils[1]) für ein freies Ermessen sich erklärt hat.

5) Endlich wird durch obige Auffassung der oberste Grundsatz jedes öffentlichen Strafrechtes verletzt: *nulla poena sine lege,* d. h. keine Handlung darf kriminell bestraft werden als diejenige, welche durch ein ausdrückliches Gesetz bedroht ist. Nun ist aber eine Aufzählung der Disziplinarvergehen weder vorhanden noch überhaupt möglich. Vielmehr hat in jedem einzelnen Falle die Disziplinarbehörde zu entscheiden, ob in einer Handlung eine Dienstpflichtverletzung liegt.

II. Was die Form anlangt, in der die Disziplinarstrafen verhängt werden, so ist es nach Bestimmung der Gesetzgebungen, z. B. der bayrischen und vieler anderer, denkbar, dafs

[1]) Thudichum zu § 78 des Gesetzes. — G. Meyer a. a. O. 674 erklärt sich gegen ein freies Ermessen.

sich die Gerichte mit Disziplinarvergehen beschäftigen. Sie stellen bei Richtern, vielleicht auch bei Nichtrichtern, das Vorhandensein der gesetzlichen Voraussetzungen für die disziplinäre Entfernung aus dem Amte fest, oder erkennen vielleicht selbst auf disziplinäre Entfernung, wie dies nach dem bayrischen Staatsdieneredikt § 10 dann der Fall ist, wenn eine dreimalige Ordnungsstrafe fruchtlos geblieben ist. Dagegen werden nicht nur die sog. Ordnungsstrafen, sondern vielfach auch die Entfernung aus dem Amte nicht nur für Nichtrichter, sondern selbst für Richter auf disziplinärem Wege verhängt. Wo die Gerichte über Disziplinarstrafen zu befinden haben, ist ihnen dieses Geschäft so gut wie manches andere übertragen; prinzipiell haben sie aber damit gar nichts zu thun.

Dies kann eben deshalb der Fall sein, weil die Disziplinarstrafe nicht ein Ausfluſs der öffentlichen Strafgewalt ist.

Mit Unrecht wird die Verhängung der Disziplinarstrafen durch die vorgesetzte Behörde auf Zweckmässigkeitsgründe zurückgeführt. Gilt doch als einer der ersten Grundsätze des Strafprozessrechtes, dass da, wo es sich um die Verhängung einer kriminellen Strafe handelt, auch ein gerichtliches Verfahren angewendet werden müsse. Gerade die Thatsache, daſs dies bei der Disziplinarstrafe regelmäſsig nicht der Fall ist, ist ein Kennzeichen dafür, daſs wir es nicht mit einer kriminellen Strafe zu thun haben.

III. Es sind aber auch die Vergehen, wegen deren die Disziplinarstrafe verhängt wird, andere als bei der Kriminalstrafe. Diese letztere wird dann verhängt, wenn die Handlung das öffentliche Rechtsbewuſstsein verletzt. Dies ist aber bei Dienstpflichtverletzungen nicht der Fall. Vielmehr schädigen diese lediglich das Dienstverhältnis, in dem sich der Beamte befindet.

Verletzt ein Dienstvergehen das dienstliche Interesse und das öffentliche Rechtsbewusstsein, so steht, wie bereits unter 2) bemerkt, nach der richtigen Theorie einer zweifachen Bestrafung nichts im Wege, was aber konsequenterweise nicht möglich ist, wenn man im Dienstvergehen nur ein Vergehen wider die öffentliche Rechtsordnung erblickt.

2. Die neuere Ansicht.

Beruht die ältere Ansicht auf der Anschauung, als sei die Beamtenanstellung ein einseitiger Staatsakt, so geht die neuere aus von der Anschauung, dieselbe sei ein Vertrag des anstellenden Staates mit dem Beamten.

Dem entspricht die Auffassung der Disziplinarstrafe als eines Ersatzes der Vertragsklage auf Leistung.

Durch jedes Vertragsverhältnis entsteht eine Klage auf Erfüllung oder auf Ersatz des Interesses wegen Nichterfüllung oder nicht ordnungsmässiger Erfüllung. In Dienst- und Gewaltverhältnissen, wie das Beamtenverhältnis eines ist, wird die Forderung ersetzt durch den Befehl und die Klage durch Zwang. Die Disziplinargewalt ist das Recht zur Ausübung dieses Zwanges, die Disziplinarstrafe das Mittel zur Erhaltung der Zucht und Ordnung innerhalb des Staatsdienstverhältnisses zur Sicherung der Erfüllung der Dienstpflichten.[1])

Die Disziplinarstrafe steht hier an Stelle der Vertragsklage auf Leistung. Einer solchen bedarf der Staat vor den Gerichten nicht, da er den Beamten nicht als gleichberechtigte Partei, sondern als Dienstherr gegenübersteht. Sie würde ihm auch gar nichts nützen; denn der Schaden, der ihm durch Nichterfüllung der Berufspflicht entsteht, ist kaum in Geld zu schätzen und durch Leistung des pekuniären Interesses auszugleichen.

So im wesentlichen Laband. Die Schriftsteller, welche wir zu dieser zweiten Gruppe rechnen, weichen zwar in ihren Ansichten mehr von einander ab als die der ersten Gruppe, kommen aber immerhin jenem mehr oder weniger nahe. Dies gilt namentlich von der Interessentheorie v. Liszts,

[1]) Es ist daher allein nach dieser Theorie zu verteidigen, dafs die Disziplinarstrafe nicht mehr verhängt werden kann, wenn der Beamte mit Verzicht auf Titel, Gehalt und Pensionsanspruch aus dem Dienstverhältnis ausscheidet, wie dies die Gesetze bestimmen, z. B. Reichsbeamtengesetz Art. 100, bayrisches Richterdisziplinargesetz vom 26. März 1881 § 9, eine Bestimmung, welche Seydel (a. a. O. S. 501 Anm. 4) auch überall da gelten lassen will, wo das Gesetz es nicht ausdrücklich sagt.

nach der die Kriminalstrafe die öffentliche Rechtsordnung schützt, die staatliche Disziplinarstrafe das Interesse an getreuer Pflichterfüllung. Dies gilt ferner von Binding, welcher in der Disziplinarstrafe das Mittel sieht, den Beamten zu erziehen oder zu bessern, diesen Zweck nur zu stark betont.

Diese neuere Theorie vermeidet zunächst die bei der früheren unter I. angegebenen Mängel.

Die Regel *ne bis in idem* wird dadurch nicht verletzt, dafs neben der öffentlichen Strafe Disziplinarstrafe eintritt. Denn durch das Staatsdienstverhältnis tritt der Beamte neben dem allgemeinen Unterthanenverhältnis in ein zweites Gewaltverhältnis.

Zwischen zwei Personen können sehr wohl zwei nach Inhalt und Wirkung verschiedene Gewaltverhältnisse bestehen. Hefftер[1]) hat es als Grundsatz der neueren Gesetzgebung (etwa seit 1833) hingestellt, dafs beide Funktionen selbständig neben einander bestehen, selbst wegen der nämlichen Thatsachen konkurrieren dürfen. Nur wird dem eigentlichen Strafverfahren der Vorzug vor dem Disziplinarverfahren eingeräumt Ist in dem Strafverfahren auf Amtsverlust erkannt, so ist ein weiteres Disziplinarverfahren ausgeschlossen, da eben damit der Beamte aufhört, der besonderen Strafgewalt zu unterstehen. Ist dagegen auf eine andere Strafe oder auf Freisprechung erkannt, so kann sehr wohl noch eine disziplinäre Untersuchung eintreten, wenn die That sich zugleich als ein Dienstvergehen darstellt. So auch Reichsbeamtengesetz § 77.

Aus dem neuen Gewaltverhältnis fliesst aber die Berechtigung zur Bethätigung der Disziplinargewalt. Dieser steht das lediglich die Strafsache betreffende Urteil nicht entgegen.

Aus gleichen Gründen läuft die Verjährung der kriminellen Verfolgung unabhängig von der disziplinären.

Als Ersatz der Forderungsklage ist die Disziplinarstrafe keine Pflicht, sondern ein Recht des Staates.

Ebenso kann nicht eine Aufzählung der verschiedenen

---

[1]) a. a. O. 1853 S. 430.

Disziplinarvergehen und eine Strafandrohung für jeden einzelnen Fall gefordert werden, wie ja thatsächlich auch die neueren Gesetze eine Spezialisierung unterlassen haben. Denn nur für die Kriminalstrafe wird nach heutigem Recht ein vorausgehendes Strafgesetz verlangt. Wie bei anderen Disziplinarstrafen, so genügt auch bei der über Beamte Feststellung der allgemeinsten Grundzüge, während Strafbarkeit und Strafe im einzelnen Fall das zur Bestrafung berechtigte Subjekt erst bestimmt.

Überhaupt fällt, wenn man beide Strafen als verschiedenartig anerkennt, eine analoge Anwendung der Bestimmungen des allgemeinen Teiles des Strafgesetzbuches weg.

Infolge der Konstruktion eines neuen Verhältnisses fallen auch die oben unter II und III geäusserten Bedenken hier weg.

Es dürfte überhaupt diese Theorie in ihren Grundlagen als die richtigere erscheinen.

Da innerhalb der oben unter Ziffer I. gegebenen Grenzen nirgends ein Zwang zum Eintritt in den Staatsdienst besteht, so erscheint das Beamtenverhältnis als ein Vertragsverhältnis. Es ist weiter richtig, dafs in demselben der Staat dem Beamten nicht als gleichberechtigte Partei gegenübersteht, sondern als Dienstherr, dafs somit ein neues Gewaltverhältnis begründet wird.

Es wird aber der Fehler gemacht, dafs dieses Verhältnis lediglich als ein privates Dienstverhältnis angesehen wird, wie das Verhältnis von Eltern und Kind, von Lehrherrn und Lehrling. Darnach wäre die Disziplinarstrafe nichts als eine Privatstrafe, mag man sie nun als Vergeltung oder als Erfüllungszwang ansehen.

Es bedeutet demnach diese Theorie eine bedenkliche Annäherung an die alten schon längst aufgegebenen privatrechtlichen Theorieen des Beamtenverhältnisses.

Der Staat tritt vielmehr nicht als ein gewöhnlicher Kontrahent auf, wie ja Hefftter und andere so sehr auf die öffentlichrechtliche Seite des Verhältnisses hinwiesen, dafs sie eine privatrechtliche nur dann anerkannten, wenn die Disziplinarstrafe als reinigende, korrektive, auftrat, d. h.

bezweckte, Beamte, welche sich unwürdig erwiesen hatten, auszuschliessen. Es erscheint sonach die Disziplinarstrafe nicht lediglich als privatrechtliche Entschädigung, sondern als Strafe, welche ein vom Staate dazu ermächtigtes Subjekt des öffentlichen Rechtes verhängt.

Es gilt aber jene Annäherung an die alten privatrechtlichen Theorieen insbesondere von Laband. Er räumt dies selbst in der zweiten Auflage[1]) seines Werkes ein, mit der Erklärung, dafs es ihm gerade darauf angekommen sei, der vor dem Erscheinen seiner ersten Auflage allgemein verbreiteten Vermengung von Strafrecht und Disziplinargewalt entgegenzutreten. Trotzdem aber hat er seine Meinung in der zweiten Auflage nicht im geringsten zu ändern sich entschlossen.

III. Ergebnis.

Wir haben gesehen, dafs beide Theorieen an wesentlichen Mängeln leiden. Zu einer richtigen Begriffsbestimmung bedarf es aber nach unserer Ansicht nicht einer völlig neuen Begründung. Vielmehr dürfte sich aus der Vereinigung beider unter Zugrundelegung der zweiten, modifiziert durch die erste bezüglich der ihr eigenen Berücksichtigung des öffentlichen Interesses an der Pflichterfüllung der Beamten das richtige ergeben.

Die Verhängung einer Strafe setzt immer eine Strafgewalt voraus. Die Strafgewalt, welche die Disziplinarstrafe verhängt, ist weder, wie wir gesehen haben, die allgemeine öffentlichrechtliche Strafgewalt, noch auch die rein privatrechtliche Dienstgewalt. Vielmehr mufs die Gewalt aus der neueren Theorie erklärt werden, welche das Beamtenverhältnis als einen öffentlichrechtlichen Vertrag bestimmt.

Dem entspricht die Disziplinargewalt als eine Gewalt gemischter Natur, gemischt aus privat- und öffentlichrechtlichen Elementen. Privatrechtliche, sofern der Beamte, und zwar freiwillig, nicht auf einseitigen Staatszwang hin in ein

[1]) S. 465 Anm. 1.

Dienst- und Gewaltverhältnis tritt. Öffentlichrechtliche, sofern Träger dieses Verhältnisses der Staat ist, zwar nicht als Inhaber der öffentlichrechtlichen Strafgewalt, sondern einer eigenen Gewalt, einer neuen Rechtsordnung, welche er aber im öffentlichen Interesse ausübt und welche für den Beamten öffentlichrechtliche Pflichten begründet.

Die Disziplinarstrafe ist somit Strafe, denn sie ist vom Staat für einen wenn auch von diesem verschiedenen öffentlichrechtlichen besonderen Rechtskreis anerkannt. Sie ist weder Ausfluss der öffentlichen Strafgewalt des Staates noch auch der Dienstherrlichkeit desselben. Sie ist der Ausfluss des besonderen Rechtsverhältnisses, in dem der Beamte zum Staat steht, ist innerhalb dieser besonderen Gemeinschaft entsprungen und für dieselbe geltend. Sie ist daher eine Art der Strafe im allgemeinen, eine eigene Strafart. Wie jede Strafe so fügt auch sie Übel zu; wie bei jeder Strafe so ist auch bei ihr der Grundgedanke der Vergeltung wegen Rechtsverletzung. Sie hat aber das eigentümliche, dass sie zwischen Privat- und Kriminalstrafe in der Mitte steht, an beiden teilnimmt.